



Arrest

nr. 74 611 van 3 februari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke
Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kroatische nationaliteit te zijn, op 28 juli 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 6 mei 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond wordt verklaard.

Gezien titel Ibis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 9 augustus 2011 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 september 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 oktober 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. DANEELS, die loco advocaat K. VANHALLE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIEZE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 11 december 2009 diende verzoekster een aanvraag om verblijfsmachtiging in op grond van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 6 mei 2011 verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de in punt 1.1 bedoelde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond. Deze beslissing wordt betekend op 1 juli 2011 en vormt de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 11.12.2009 werd ingediend door:

*(...) (R.R.: (...))
nationaliteit: Kroatië (Rep.)
geboren te split op (...)
adres: (...)*

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek ontvankelijk is doch ongegrond.

Redenen:

Betrokkene haalt aan dat zij geregulariseerd wil worden op basis van de instructies van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van art 9bis van de vreemdelingenwet. Zoals algemeen bekend, werden deze instructies door de Raad van State vernietigd op 11 december 2009. Zoals eveneens algemeen bekend, heeft de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid, de heer Melchior Wathelet, zich geëngageerd om binnen zijn discretionaire bevoegdheid de criteria voor regularisatie zoals beschreven in eerder vernoemde instructie, te blijven toepassen.

Betrokkene wenst zich te beroepen op het criterium 2.8A en 2.8B van de vernietigde instructie van 19.07.2009. Criterium 2.8A vereist onder meer een ononderbroken verblijf van 5 jaar in België, ten laatste bereikt op 15.12.2009, en criterium 2.8B een ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007. Betrokkene legt volgende documenten voor om dit te staven: een getuigenverklaring, een aantal facturen uit 2006 en 2007, deelcertificaten Nederlands van 10.11.2005, 20.01.2006, 31.05.2006, een huurcontract d.d. 31.12.2005, KBC-online betalingsbewijzen van 23.07.2008, 08.09.2008, 06.10.2008, 17.11.2008, 02.12.2008, 20.04.2009, 05.06.2009 en 19.06.2009, een poststortingsbewijs van 19.05.2008, een kopie van de Omnipas abonnementen van 18.10.2005 tot 22.01.2007, van 03.07.2007 tot 02.08.2007, van 08.10.2007 tot 08.12.2007, van 28.12.2007 tot 27.03.2008, van 18.11.2008 tot 21.02.2009 en van 06.03.2009 tot 05.04.2009, een inschrijvingsbewijs voor een cursus Nederlands aan het talencentrum van de KUB/HUB van 01.09.2008 tot 26.09.2008 en een AUHA taaiattest van 10.11.2009.

Echter blijkt uit de studie van het administratief dossier dat het verblijf van betrokkene in België niet ononderbroken is geweest. Een kopie van haar paspoort toegevoegd aan haar administratief dossier vertoont immers een inreisstempel van 02.09.2006 afgegeven aan Karawankentunnel, dit is de grensovergang tussen Slovenië en Oostenrijk. Slovenië behoort pas sinds 21.12.2007 tot het Schengengebied, wat betekent dat betrokkene op 02.09.2006 het Schengengebied is binnengereisd. Bijgevolg voldoet de aanvraag van betrokkene niet aan de vereiste van een ononderbroken verblijf van 5 jaar in België, ten laatste bereikt op 15.12.2009. De kopie van dit paspoort vertoont verder nog een uitreisstempel afgegeven op de luchthaven Zaventem op 11.02.2008 en een inreisstempel afgegeven op dezelfde luchthaven op 04.11.2008. Daarnaast heeft betrokkene zich op 17.11.2008 aangemeld bij de gemeente Kontich om haar aankomst in België op 04.11.2008 te bevestigen. (Aankomstverklaring nr. 2008/0023 toegevoegd aan het administratief dossier van betrokkene.) Niettegenstaande het feit dat betrokkene een arbeidscontract van 09.12.2009 voor de duur van 12 maanden bij Multirack Bvba voorlegt, is het ononderbroken verblijf sinds 31.03.2007 niet afdoende aangetoond. Arrest nr. 51567 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 24.11.2010 stelt immers dat "gelet op de expliciete verklaring van verzoeker bij zijn aankomstverklaring, het niet onredelijk is ... bijkomende bewijzen als onvoldoende bewijs te beschouwen van een onafgebroken verblijf." Dit betekent dus het ononderbroken verblijf van betrokkene sinds 31.03.2007 evenmin is aangetoond en dat betrokkene zich niet dienstig kan beroepen op het criterium 2.8B van de vernietigde instructie.

Het feit dat betrokkene Nederlands heeft gestudeerd, zij zich steeds in orde heeft gesteld met de nodige nutsvoorzieningen, zij gestart is met de studie van Frans en informatica, zij bereid is om te werken en hier reeds zou gewerkt hebben, zij een vrienden- en kennissenkring heeft opgebouwd en getuigenverklaringen en attesten voorlegt, kan niet weerhouden worden als een grond voor regularisatie. Ondanks deze elementen aangaande de integratie van betrokkene, doet dit niets af aan de voorwaarden die gesteld worden met betrekking tot de instructies dd. 19.07.2009. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Verzoekster voert tevens de schending aan van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in combinatie met bovenstaande bepalingen aan”.

Ter adstructie van haar enig middel betoogt verzoekster:

“Eerste onderdeel, schending van de motiveringsplicht

De aangevochten beslissing stelt zelf dat de aanvraag zal worden onderzocht op basis van de instructie van 19/07/2009;

Voor alle aanvragen ingediend voor 15 december 2009 op basis van de instructie is het niet nodig om buitengewone omstandigheden aan te tonen;

Criterium 2.8 A en B

De aangevochten beslissing stelt dat verzoeker zich beroept op criterium 2.8B met name regularisatie door middel van het voorleggen van een arbeidscontract; De voorwaarden voor toepassing van artikel 2.8 A en B van de instructie zijn:

“2.8 Voor aanvragen ingediend drie maanden te rekenen vanaf datum van 15 september 2009 zal ook de vreemdeling met een duurzame lokale verankering in België in aanmerking komen. Deze situatie betreft de vreemdeling, die het centrum van zijn affectieve, sociale en economische belangen in België heeft gevestigd. Het bestaan van een duurzame lokale verankering in België is een feitenkwestie die onderzocht wordt binnen de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde, Volgende vreemdelingen komen in aanmerking:

A. De vreemdeling die voorafgaand aan zijn aanvraag een langdurig ononderbroken verblijf in België heeft dat minimum 5 jaar bedraagt; En die voor 18 maart 2008 gedurende een periode een wettig verblijf in België heeft gehad (waarbij elk verblijf in aanmerking komt dat gedekt wordt door een wettelijk afgegeven verblijfsdocumenten, behalve een toeristenvisum) of, die voor die datum, geloofwaardige pogingen heeft ondernomen om in België een wettig verblijf te bekomen.

B. Of de vreemdeling die, voorafgaand aan zijn aanvraag, sinds 31 maart 2007 een ononderbroken verblijf in België heeft en die een kopie van een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorlegt, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.

Hiertoe:

Moet het dossier binnen drie maanden na de aanvraag aangevuld worden met een positief advies, afgeleverd door de Gewesten betreffende de aangevraagde arbeidskaart B.

Of

Moet het dossier aangevuld worden met een arbeidskaart B afgeleverd door de gewesten, en dit op basis van een Attest van Immatriculatie van drie maanden afgeleverd met dit doel. De regularisatie van verzoekster werd evenwel geweigerd omdat het verblijf van verzoekster niet ononderbroken zou zijn en de aanvraag werd niet verder onderzocht;

Deze motivering is foutief en in tegenspraak met de stukken uit het administratief dossier van verzoekster die aantonen dat zij in de betwiste periode, met name van 11/02/2008 tot 4/11/2008 effectief op Belgisch grondgebied aanwezig was, studeerde, betalingen uitvoerde en zo meer; De aangevochten beslissing laat ten onrechte uitschijnen dat verzoekster op 1 1/02/2008 het Belgisch grondgebied heeft verlaten om pas op 4/11/2008 terug te keren; Verzoekster heeft alleen maar korte reizen gemaakt die volgens de vaste rechtspraak van de Raad van State geen onderbreking van het verblijf vormen;

In de aangevochten beslissing wordt verwezen naar het arrest nr. 51 567 van uw Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 24 november 2011. In deze beslissing stelt uw Raad o.m.:

“De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen. (RvS 7/12/2001, nr. 101.624). Bij nader onderzoek van de elementen zoals deze worden opgenomen in het arrest dd. 24/11/2010 van uw Raad blijkt dat de feitelijke gegevens van dat dossier totaal verschillend zijn van deze van verzoekster; In casu kon die verweerder enkel de volgende documenten voorleggen, m.n. geloofsbrieven, een aansluiting bij de post die dateerde uit 2005 en documenten m.b.t. zijn werkbereidheid; De overvloed aan bewijzen van haar verblijf in België die verzoekster kan voorleggen staan in schril contrast met de feitelijke gegevens van de beslissing waarnaar de aangevochten beslissing ten onrechte verwijst. In casu dient zowel de aankomstverklaring van verzoekster als de verschillende stempels in haar paspoort te worden getoetst aan de veelvuldige bewijzen van haar verblijf op Belgisch grondgebied.

De aangevochten beslissing motiveert niet waarom deze bewijzen onvoldoende zouden zijn maar volstaat met te zeggen dat haar verblijf niet ononderbroken is; Aangezien het heel duidelijk gaat om korte reizen, vormen deze geen onderbreking van het verblijf van verzoekster en is aangevochten beslissing foutief gemotiveerd. De motivering van de aangevochten beslissing dd. 30/12/2010 is bijgevolg foutief en de omvang van de motivering is niet aangepast aan het belang van de beslissing voor verzoeker; De beslissing schendt de motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;

Overeenkomstig artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 alle administratieve beslissingen met redenen worden omkleed; Bovendien voorzien de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten gemotiveerd worden, dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en de motivering afdoende moet zijn; De aangevochten beslissing schendt de motiveringsplicht;

Tweede onderdeel,

Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur

De aangevochten beslissing schendt daarenboven de algemene beginselen van behoorlijk bestuur nu deze niet of minstens onafdoende antwoordt op de argumenten die verzoekster aanhaalt voor de regularisatie van haar verblijfssituatie en geen rekening houdt met de voorwaarden zoals omschreven in artikel 2.8 A en B van de instructie van 19 juli 2009. De aangevochten beslissing schendt de algemene beginselen van behoorlijk bestuur;”

2.2. Waar verzoekster louter de “*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*” aanhaalt, laat zij evenwel na aan te geven welke algemene beginselen van behoorlijk bestuur zij geschonden acht en uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing algemene beginselen van behoorlijk bestuur zou schenden. Een middel dat gesteund is op de schending van een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, waaromtrent geen nadere aanduidingen wordt verschaft, is onontvankelijk (RvS 16 februari 1999, nr. 78.751). Dit onderdeel van het middel is derhalve onontvankelijk.

2.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde wet en artikel verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

2.4. Verzoekster voert in haar verzoekschrift in essentie uitsluitend aan wel degelijk te voldoen aan de voorwaarde van ononderbroken verblijf in België. Deze voorwaarde werd geïntroduceerd door de vernietigde instructie van 19 juli 2009.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de Minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen;
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De bestreden beslissing oordeelt dat de aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond is en dat de verblijfsmachtiging dus niet wordt toegekend aan verzoekster. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bevat geen criteria waaraan de aanvraag om machtiging tot verblijf moet voldoen om gegrond te worden verklaard noch criteria die ertoe leiden de aanvraag ongegrond te verklaren (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651).

Met betrekking tot de gegrondheid van de aanvraag, met name of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State van 9 december 2009 met nr. 198.769 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt.”*

Voorts oordeelt de Raad van State dat bij het ongegrond verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf, uitsluitend omdat niet aan de voorwaarden uit de vernietigde instructie is voldaan, de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 als een dwingende regel worden toegepast waarbij de bevoegde staatssecretaris over geen enkele appreciatiemogelijkheid meer beschikt. Dergelijke handelwijze leidt tot de toevoeging van een voorwaarde die niet is voorzien in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat dit artikel geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie.

Er wordt vastgesteld dat geheel het betoog van verzoekster erop gericht is te verduidelijken dat zij wél voldoet aan de voorwaarde van een verblijfsduur van vijf jaar, zodat zij in essentie een strikte toepassing vraagt van de vernietigde instructie van 19 juli 2009. Gelet op bovenstaande vaststellingen is het betoog van verzoekster inzake de schending van de materiële motiveringsplicht, dat een strikte toepassing van de voorwaarden van de instructie van 19 juli 2009 vooropstelt, niet dienstig.

Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie februari tweeduizend en twaalf door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER